Voraussetzungen und Umfang des Ausgleichungsanspruchs aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau
eingereicht von

Günther Hergesell
Referendar in Beuthen O.-S.

1928

Spezial-Druckerei für Dissertationen Dr. H. Eschenhagen, Ohlau i. Schlesien

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Prof. Dr. Schott

Meinen lieben Eltern!

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Achilles-Greiff: Bürgerliches Gesetzbuch. 12. Auflage, 1927.
Archiv für die zivilistische Praxis.
Bachrach: Die Lehre vom Eigentumserwerb durch Verarbeitung. Inaug.-Diss. Marburg, 1908.
Bechmann: Ueber den Rechtsgrund des Eigentumserwerbes durch Spezifikation, in Arch. f. civ. Praxis, Bd. 47.
Biermann: Bürgerliches Gesetzbuch. 3. Buch, Sachenrecht. 3. Aufl. 1914.
Brinz: Lehrbuch der Pandekten. I. Band, 2. Auflage, 1873.
Cosack: Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. 2. Band, 7./8. Auflage, 1924.
Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts. 3. Band. 1905.
— Die juristische Natur der Miete nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, in Iherings Jahrb., Bd. 37, S. 1 ff.
Dernburg: Das Sachenrecht. 4. Auflage, 1908.
Deutsche Juristenzeitung, hrsg. von Otto Liebmann, Berlin.
Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 9. Aufl., 1. Bd. 1903.
Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 25./29. Auflage, 1926, I. Bd. 1. Abt.: Allgemeiner Teil, bearbeitet von Ludwig Enneccerus; II. Bd. 1. Abt.: Das Sachenrecht, bearbeitet von Martin Wolff.
Enneccerus-Lehmann: Das Bürgerliche Recht, 2. Bd. 2. Auflage, 1901.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts.
Fischer: Das Sachenrecht, in der Sammlung von Vorträgen über den Entwurf eines BGB., Berlin 1886.
Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch. 12. Aufl. 1923.
Fitting: Die Spezifikation, in Arch. f. d. civ. Pr., Bd. 48.
Gierke: Deutsches Privatrecht. 2. Bd. Sachenrecht, 1905.
Goldmann-Lilienthal: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Band, 2. Aufl. 1912.
Goslarische Statuten, von Otto Göschen, 1840.
Gruchot: Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Berlin.

Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und Oeffentliche Recht der Gegenwart.
Hedrich: Die Ausgleichung des durch Verbindung, Vermischung oder Verarbeitung eingetretenen Rechtsverlustes. Inaug.-Diss. Leipzig 1912.
Heilborn: Die rechtsgestaltende Kraft der Sachverbindung, in Studien zur Erläuterung des Bürgerlichen Rechts. 30. Heft, Breslau 1909.
Hilgendorff: Die Ausgleichung des durch Verarbeitung eingetretenen Rechtsverlustes nach dem BGB. Inaug.-Diss. Leipzig 1915.
Hoffmann: Die Einheit der Sachen, ein Beitrag zur Spezifikationslehre, in Grünhuts Zeitschrift, Bd. 23.
Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. Jena.
Isay: Die Geschäftsführung nach dem BGB., 1900.
Juristische Wochenschrift.
Klausing: Die Spezifikationslehre. Inaug.-Diss. Erlangen 1904.
Kohler: Rechtsverhältnis zwischen Gasanstalt und Stadtgemeinde, in der Zeitschrift für Deutsches Bürgerliches Recht und Französisches Zivilrecht. Bd. 32, S. 47 ff.
Kretzschmar: Zur Rechtsprechung des Reichsgerichts über die wesentlichen Bestandteile, im Recht 1907, S. 285.
— Der 63. Band der Reichsgerichtsentscheidungen auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Sachenrechts, im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat. 7. Jahrg. S. 801 ff.
Krückmann: Wesentlicher Bestandteil und Eigentumsvorbehalt, im Zentralblatt f. freiw. Ger. u. Not. 6. Jahrg. S. 585 ff.
Lenel: Sind besondere Vorschriften erforderlich und wünschenswert, um die Wirksamkeit des Eigentumsvorbehalts an den mit einem Fabrikgebäude zu verbindenden Maschinen zu sichern? Gutachten in den Verhandlungen des 29. deutschen Juristentages, 3. Bd., S. 1 ff, Berlin 1908.
Leonhard: Vertretung beim Fahrniserwerb. Leipzig 1899.
Leonhard-Eck: Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Rechts. 1./2. Auflage, Berlin 1904.
Lippmann: Die superinventarischen Bauten des Pächters, in J. W. 1925, S. 1075.
Maenner: Das Sachenrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl. 1906.

Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft, ihr Begriff und ihre Behandlung nach dem BGB. Berlin 1907.
von Mayr: Der Bereicherungsanspruch des BGB. Leipzig 1903.
Meisner: Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 3. Buch, Sachenrecht, 1901.
Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe 1888.
Niedner: Sind besondere Vorschriften erforderlich und wünschenswert, um die Wirksamkeit des Eigentumsvorbehalts an den mit einem Fabrikgebäude zu verbindenden Maschinen zu sichern? In Verhdlg. d. 29. dtsch. Juristentages, 3. Bd., S. 92 ff. Berlin 1908.
Oertmann: Bürgerliches Gesetzbuch. 1. Buch. Allgemeiner Teil, 3. Auflage, 1927.
Planck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 4. Aufl. 1. Bd. Allgemeiner Teil 1913; 3. Bd. Sachenrecht 1920.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches im Auftrage des Reichsjustizamts.
Recht, Das: Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.
Reichsgerichtsrätekommentar. Das Bürgerliche Gesetzbuch. 1. Bd. 5. Auflage, 1923. 2. Bd. 5. Auflage, 1923.
Rietzler: Der Werkvertrag. Jena 1900.
Sächsisches Archiv für Rechtspflege.
Sammlung von Entscheidungen des Bayrischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen.
Scheven: Ausgleichung der Rechtsverluste, die durch Verbindung, Vermischung und Bearbeitung entstehen (§ 951 BGB.). Inaug.-Diss. Leipzig 1911.
Schöninger: Die Leistungsgeschäfte des bürgerlichen Rechts. Tübingen 1906.
Schulte-Rauxel: Die Voraussetzungen und rechtlichen Folgen der Verbindung und Vermischung. Inaug.-Diss. Heidelberg 1909.
Schulz: System der Rechte auf den Eigentumserwerb, in Archiv f. civ. Praxis, Band 105.
Schwabenspiegel, Der: von Freiherrn von Laßberg, Tübingen 1840.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Soergel: Bürgerliches Gesetzbuch. I. und II. Bd. 3. Auflage 1926.

Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche.
I. Bd.: Allgemeiner Teil, 9. Aufl., 1925.
III. Bd.: Sachenrecht, 1. Teil, 9. Aufl., 1926.

Steinmann: Die Sachverbindung nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Inaug.-Diss. Rostock, 1907.

Stobbe: Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts, Braunschweig 1865.

Tobias: Eigentumserwerb durch Verbindung, in Arch. f. civ. Prax., Bd. 94.

Turnau-Förster: Das Liegenschaftsrecht. I. Bd.: Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Paderborn 1900.

Verhandlungen des 29. deutschen Juristentages, hrsg. von dem Schriftführeramt der ständigen Deputation. 3. Bd., Berlin 1908.

Warneyer: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. I. Bd. 1923, II. Bd. 1927.

—, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Weil: Begriff und Bedeutung der Nebensachen und Zutaten im Bürgerlichen Recht. Inaug.-Diss., Erlangen 1907.

Wendt: Wie etwas heißt und was es ist? In Arch. f. civ. Prax., Bd. 103.

Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, 9. Aufl., 1906.

Wolff: Der Bau auf fremdem Boden, insbesondere der Grenzüberbau, in Abhandlg. z. Privatrecht u. Zivilprozeß des Deutschen Reichs, hrsg. v. Otto Fischer, 2. Bd., 2. Heft.

Zeitschrift für Deutsches Bürgerliches Recht und Französisches Zivilrecht, hrsg. v. Emil Huber, Mannheim.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung, hrsg. von Adolf Lobe, Leipzig.

A. Die Voraussetzungen des Ausgleichungsanspruchs aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

I. Die Voraussetzungen auf Seiten des Ausgleichungsberechtigten.

§ 951 Abs. 1 B.G.B. lautet:

„Wer infolge der Vorschriften der §§ 946—950 einen Rechtsverlust erleidet, kann von demjenigen, zu dessen Gunsten die Rechtsänderung eintritt, Vergütung in Geld nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern. Die Wiederherstellung des früheren Zustandes kann nicht verlangt werden."

Der stärkste Rechtsverlust, den jemand erleiden kann, ist der Verlust seines Eigentums. Es gehören zu den Benachteiligten, denen gemäß § 951 Abs. 1 B.G.B. ein Ausgleichungsanspruch nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zusteht, demnach in erster Linie diejenigen, welche ihr Eigentum infolge der Vorschriften der §§ 946—950 B.G.B. verloren haben. Von einem Eigentumsverlust infolge Verbindung, Vermischung und Verarbeitung handeln die §§ 946, 947 Abs. 2, 948, 950 B.G.B.

§ 1.

α. § 946 B.G.B. bestimmt, daß, wenn eine bewegliche Sache mit einem Grundstück dergestalt verbunden wird, daß sie wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, sich das Eigentum an dem Grundstück auf diese Sache erstreckt.

In diesem Paragraphen finden wir also den ersten Eigentumsverlust. Unter Grundstück ist ein bestimmt begrenzter Teil der Erdoberfläche zu verstehen. In weiterem Sinne fällt darunter der Grund und Boden mit den mit ihm verbundenen Gebäuden.[1] Es ist darum eine bewegliche Sache auch dann mit einem Grundstück zu wesentlichem Bestandteil verbunden, wenn sie wesentlicher Bestandteil eines Gebäudes geworden ist, das selbst wesentlicher Bestandteil des Grundstücks ist, auf dem es steht.

---

1) Turnau-Förster, I. Bd., VIII S. 17.

αα. Was das Gesetz unter wesentlichen Bestandteilen versteht, das sagt es zunächst im § 93 B.G.B., nämlich: „Bestandteile einer Sache, die voneinander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird."

Hätte das Gesetz nicht selbst erläutert, wann ein Bestandteil ein wesentlicher ist, so hätte die Rechtsprechung bei der Anwendung des § 946 B.G.B. freie Hand. So ist sie an die Auffassung des Gesetzes gebunden.

Unter Zugrundelegung der Bestimmungen des § 93 B.G.B. ist daher bei der Frage, ob durch Verbindung eine Sache wesentlicher Bestandteil eines Grundstücks oder Gebäudes geworden ist oder nicht, zunächst zu prüfen, ob das Grundstück oder Gebäude mit der verbundenen Sache eine „Sache" und die verbundene Sache selbst „Bestandteil" dieser Sache geworden ist. „Sachen" sind nach dem Gesetz (§ 90 B.G.B.) nur körperliche Gegenstände, also Gegenstände, die nach natürlicher Anschauung für sich allein bestehen und im Verkehrsleben besonders bezeichnet und bewertet werden. „Bestandteile" sind Teile einer einheitlichen Sache, die ihr von Natur zugehören oder derart eingefügt sind, daß sie mit dieser eine Körpereinheit bilden und eines wirtschaftlichen Sondergebrauchs nicht mehr fähig sind.[2]

Um wesentliche Bestandteile zu sein, muß hinzukommen, daß die Bestandteile voneinander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird. Wenn § 93 B.G.B. sagt, daß nicht der eine oder der andere (Bestandteil) zerstört oder in seinem Wesen verändert werden darf, so bringt er damit deutlich zum Ausdruck, daß es nicht darauf ankommt, ob durch die Entfernung eines Bestandteils die ganze Sache eine Veränderung erfährt, sondern nur darauf, ob dies bezüglich der zurückbleibenden Teile oder des entfernten Teiles geschieht.

Unter „zerstören" ist eine reale Zerstörung, eine völlige Umänderung des bisherigen körperlichen Zustandes zu verstehen,[3] nicht ist damit auch schon eine bloße wirtschaftliche Vernichtung gemeint. Diese findet Berücksichtigung in der zweiten Alternative „oder in seinem Wesen verändert wird".

Das „Wesen" einer Sache im Sinne des § 93 B.G.B. ist die zweckmäßige Gebrauchsfähigkeit, die wirtschaftliche Bedeutung einer

---

2) Planck § 93 Anmk. 2, Staudinger § 93 Anmk. 1.
3) Planck § 93 Bem. 3 b, Soergel § 93 Bem. 4.

Sache. Unter Wesensveränderung hat man den Verlust oder die Verringerung der bisherigen wirtschaftlichen Bedeutung einer Sache zu verstehen.

Dem im § 93 B.G.B. aufgestellten Grundsatz, daß wesentliche Bestandteile nicht Gegenstand besonderer Rechte sein können, verschafft das Gesetz praktische Anwendung, indem es im § 946 B.G.B. das Eigentum an der zu wesentlichem Bestandteil eines Grundstücks verbundenen beweglichen Sache untergehen und das Eigentum an dem Grundstück auf den verbundenen wesentlichen Bestandteil sich erstrecken läßt.

§ 946 B.G.B. in Verbindung mit § 93 B.G.B. bestimmt demnach die ersten Berechtigten, die gemäß § 951 Abs. 1 B.G.B. Ausgleichung für den Verlust ihres Eigentums nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern können.

ββ. Wesentliche Bestandteile sind ferner die im § 94 B.G.B. aufgeführten Sachen. Auch an ihnen kann selbständiges Eigentum nicht bestehen. § 94 B.G.B. gibt nicht Beispiele von wesentlichen Bestandteilen, vielmehr handelt es sich hier um selbständige Vorschriften, nach denen gewisse Sachen als wesentliche Bestandteile gelten, ohne Rücksicht darauf, ob sie überhaupt Bestandteile einer Sache sind.[4]

Besondere Schwierigkeiten bereitet nur die Anwendung des § 94 Abs. 2. Unter „Herstellung eines Gebäudes" versteht man nicht nur den ursprünglichen Aufbau, sondern auch spätere Vergrößerungen und Umbauten des Gebäudes. Nicht nötig ist ferner, daß die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen für jedes Gebäude in abstracto erforderlich sind, vielmehr ist dabei der Zweck des Gebäudes mit zu berücksichtigen.[5]

„Eingefügt" ist eine Sache dann, wenn sie zwischen andere Teile des Gebäudes gebracht und durch Einpassen in die für sie bestimmte Stelle mit den sie umschließenden Stücken vereinigt ist. Andererseits kommt es im Gegensatz zu Abs. 1 Satz 1 nicht darauf an, daß die Verbindung eine feste ist, auch eine lose und eine jederzeit ohne Schaden lösbare Verbindung genügt.[6]

Schließlich darf man in der obigen Begriffsbestimmung auch die Worte „zwischen andere Teile" und „umschließende Stücke"

4) Enneccerus I. 1. § 118 II 2, Oertmann § 94 Bem. 2 a, Staudinger § 94 Bem. 2, Wendt in Arch. f. civ. Prax. Bd. 103, S. 437 ff., R.G. 90, 201.

5) Enneccerus I. 1. § 118 II 2 b γ, Staudinger § 94 Bem. 3 e β, Warneyer-Komm. § 94 Bem. V, Riedner, 29. dtsch. Jur.-Tag 3. Bd., S. 100, Tobias § 4 S. 392.

6) Sächs. Arch. 07 S. 182, Zentr. f. freiw. Ger. Bd. 7, S. 36. R.G. 60, 422; 62, 251; 63, 173, 419; Bayr.-Ob.L.G. 9 S. 577.

nicht zu eng auslegen. Die Anbringung einer zur Herstellung des Gebäudes bestimmten Sache an die für sie bestimmte Stelle genügt auch dann, wenn sie z. B. lediglich auf andere Gebäudeteile gestellt wird.

Jedoch ist immer dabei zu berücksichtigen, daß die Sachen eingefügt sein müssen zur Herstellung des „Gebäudes", nicht etwa zur Ermöglichung eines in dem Gebäude zu veranstaltenden gewerblichen Betriebes.

Diejenigen, die infolge der Vorschriften des § 946 in Verbindung mit § 94 B.G.B. ihr Eigentum verlieren, sind die zweiten Berechtigten aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

γγ. Nicht sein Eigentum verliert nach § 946 B.G.B. und fällt unter die Ausgleichungsberechtigten des § 951 Abs. 1 B.G.B. derjenige, dessen Sachen zwar gemäß §§ 93, 94 wesentliche Bestandteile geworden sein müßten, bei denen aber die Anwendbarkeit des § 95 B.G.B. gegeben ist. Diese Sachen werden trotz ihrer Verbindung nicht nur keine wesentlichen Bestandteile, sondern nicht einmal Bestandteile. Sie bleiben rechtlich selbständige Sachen, und an ihnen besteht ein selbständiges Eigentum, unabhängig von dem Eigentum am Grund und Boden.

Es sind dies zunächst diejenigen Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zwecke mit dem Grund und Boden verbunden sind.

„Vorübergehend" im Sinne dieser Vorschrift ist der Zweck einer Verbindung nicht nur dann, wenn er sich in kurzer Zeit erreichen läßt, sondern auch dann, wenn die Wiederaufhebung der Verbindung von vornherein in Aussicht genommen oder nach der Natur des Zwecks sicher ist, mag auch das Ende erst nach Jahren eintreten. Im Gegensatz dazu ist er dauernd, „wenn für dessen Fortbestehen ein Endpunkt begrifflich nicht besteht, falls nicht durch das Dazwischentreten unberechenbarer, zufälliger Ereignisse Aenderungen herbeigeführt werden".[7]

Ferner verliert derjenige sein Eigentum nicht, der seine Sachen mit einem fremden Grundstück in Ausübung eines Rechtes an diesem Grundstück verbindet.

Was man unter „Rechte an einem Grundstück" in § 95 B.G.B. zu verstehen hat, ist stark umstritten. So wird von der einen Seite behauptet, daß damit nur dingliche Rechte gemeint

---

7) R.G. 61, 191.

sind,[8] während nach Ansicht anderer darunter auch das Recht des Mieters fallen soll.[9]

Dem Sprachgebrauch des B.G.B. nach zu urteilen, muß man annehmen, daß der Gesetzgeber mit den „Rechten an einem Grundstück“ auch hier nur dingliche Rechte bezeichnet. Denn wo er auch obligatorische Rechte mitumfassen will, spricht er von Ausübung „eines Rechtes“ (vgl. § 837 B.G.B.). Ferner reden die Protokolle[10] ausdrücklich von den „von einem dinglich Berechtigten mit dem Grundstück verbundenen Sachen“.

Staudingers Kommentar[11] weist darauf hin, daß man an sich nur dingliche Rechte darunter zu verstehen habe, daß es aber zweifelhaft sein könne, ob nicht auch das Recht des Mieters darunter falle. Einmal, weil der Zweck des Gesetzes für die Bejahung spreche, dann aber auch deshalb, weil manche Schriftsteller die Miete als dingliches Recht ansehen. Wollte man sich auf den Standpunkt stellen, daß die Miete ein dingliches Recht sei, so würde die Streitfrage dadurch beigelegt sein.

Auf diesem Standpunkt steht insbesondere C o s a c k.[12] Er hält die Miete für ein „echtes dingliches Recht“, das gegen jedermann wirke, weist aber darauf hin, daß sie ungeachtet ihrer Dinglichkeit nach dem Sprachgebrauch des B.G.B. kein „Recht an einer Sache“ sei. Deswegen seien die Regeln, die das B.G.B. für Rechte an Sachen aufstellt, auf das Mietrecht nicht ohne weiteres anwendbar, vielmehr sei bei jeder von ihnen zu prüfen, ob sie nicht auf das Mietrecht wenigstens analog angewendet werden müsse. Für die Dinglichkeit der Miete führt er als besonderen Beweis die neuere Gesetzgebung über das Mietrecht an, welche auch ihrem Wortlaut nach für die dingliche Kraft des Mietrechts eintrete, insbesondere das Mieterschutzgesetz vom 1. Juni 1923 § 31 Abs. 2.

Gegen die Annahme der Dinglichkeit der Miete ist anzuführen einmal die systematische Stellung der Miete im Rechte der Schuldverhältnisse, die Nichteintragung derselben im Grundbuch, sowie der Mangel einer allgemeinen petitorischen Klage des Mieters gegen jeden, der ihn in Ausübung seines Rechtes stört;[13]

8) Enneccerus I, 1, § 118 Anm. 20; Oertmann § 95 Bem. 2 b β, ββ; Planck § 95 Bem. 4 b; Warneyer-Komm. § 95 Bem. III; Tobias § 7 S. 404; Recht 1910 Nr. 2774; Bayr. Ob.L.G. 10 Nr. 35 S. 160; Preuß. Ob.Verw.Ger. Bd. 57 S. 129; RGRKomm, § 95 Bem. 5; RG. 61, 191.

9) Endemann I, § 52 Anm. 27; Dernburg, Sachenrecht, § 5 II 4 b; Staudinger § 95 Bem. 3 c; Schulz, in Arch. f. civ. Prax. Bd. 105 S. 381; Seuff. Arch. Bd. 64, Nr. 111, S. 227.

10) Prot. III S. 10.

11) § 95 Bem. 3 c. (in Zukunft cit.: Staudinger).

12) § 105.

13) Staudinger § 535 B. I. J. 8.

endlich, daß die Ansprüche des Mieters wie bei allen obligatorischen Verhältnissen schon bei Abschluß des Mietvertrages entstehen und nicht erst, wie bei den dinglichen Rechten, mit der Störung des Rechts. Ferner hat besonders Crome[14] bewiesen, daß die Miete wohl Anklänge an dingliche Rechte hat, nicht aber schlechthin das ist, was man bisher unter einem dinglichen Rechte versteht. Auch der Hinweis auf die neuere Mietgesetzgebung kann zur Rechtfertigung der Ansicht, daß die Miete ein dingliches Recht sei, nicht verwertet werden. Diese Bestimmungen sind nicht getroffen mit Rücksicht auf eine grundsätzlich veränderte Rechtsauffassung, sondern unter dem Druck der wirtschaftlichen Verhältnisse, des Wohnungsmangels, unter dem vornehmlich die Mieter zu leiden haben. Wenn man dabei überhaupt von einer Verdinglichung der Miete reden kann, so kann das allenfalls nur insoweit richtig sein, als eben der Mieter mehr Rechte hat, als ihm bei einem obligatorischen Verhältnis zustehen, nicht aber kann man sagen, daß ihm auf Grund des Vertrages ein dingliches Recht zusteht. Aber diese Mieterschutzbestimmungen sind von vornherein nur für beschränkte Dauer gedacht, es kann also insoweit, als tatsächlich der Mieter günstiger gestellt worden ist, von einer endgültigen Aenderung der Rechtsansicht nicht gesprochen werden.

Die Miete ist also ein obligatorisches Recht und es fragt sich, ob sie trotzdem den unter § 95 Abs. 1 B.G.B. aufgeführten Rechten gleichzustellen ist.

Die Ansicht Staudingers[15], daß der Zweck des Gesetzes so aufzufassen sei, ist nicht richtig. Es mag im Einzelfall zweckmäßig und wünschenswert, in manchen Fällen vielleicht sogar erforderlich erscheinen, den Mieter ebenso wie die dinglich Berechtigten des § 95 Abs. 1 Satz 2 B.G.B. zu behandeln. Dieser Wunsch der auf den Einzelfall abgestellten Gesetzesauslegung ist aber im Gesetz nicht zum Ausdruck gekommen. Dieser Wunsch wird bei der Auslegung in das Gesetz hineingetragen, während der Zweck des Gesetzes aus diesem selbst entnommen werden muß. Es besteht auch kein Bedürfnis, den Mieter insoweit den dinglich Berechtigten gleichzustellen. Für diesen ist im Gesetz bereits anderweitig gesorgt, einmal dadurch, daß die von ihm eingefügten Sachen dann keine Bestandteile des Grundstücks werden, wenn sie nur zu einem vorübergehenden Zwecke eingefügt sind (§ 95 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2

---

14) In Iher. Jahrb. Bd. 37, S. 1 ff.
15) § 95 Bem. 3 c.

B.G.B.), dann aber auch durch die Bestimmungen über das Wegnahmerecht in § 547 B.G.B.

Darum fallen die Rechte des Mieters nicht unter die „Rechte an einem Grundstück" des § 95 Abs. 1 B.G.B. Unter diesen sind also nur die rein dinglichen Rechte des B.G.B. zu verstehen. Nur dann, wenn jemand in Ausübung eines dieser Rechte an einem Grundstück ein Gebäude oder anderes Werk mit dem Grundstück verbindet, werden Gebäude oder anderes Werk nicht Bestandteil des Grundstücks. In allen anderen Fällen richtet sich die Entscheidung nach den §§ 93, 94 B.G.B. Sind nach diesen Bestimmungen Gebäude oder anderes Werk wesentlicher Bestandteil des Grundstücks geworden, so verlor der frühere Eigentümer dieser gemäß § 946 B.G.B. sein Eigentum und ist nach § 951 Abs. 1 B.G.B. zur Ausgleichung seines Rechtsverlustes nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung berechtigt.

Bezüglich der Bedeutung des Abs. 2 des § 95 B.G.B., daß die Sachen, welche nur zu einem vorübergehenden Zwecke in ein Gebäude eingefügt sind, nicht zu den Bestandteilen des Gebäudes gehören, verweise ich auf die Ausführungen bei der Behandlung des Abs. 1 des § 95 B.G.B. —

Bei der Behandlung der Ausgleichungsansprüche aus § 951 Abs. 1 B.G.B., die entstehen infolge Eigentumsverlustes durch Verbindung einer Sache zu wesentlichem Bestandteil eines Grundstücks oder Gebäudes auf Grund der Vorschriften des § 946 in Verbindung mit den §§ 93, 94, 95 B.G.B., bedürfen folgende Fälle noch der Behandlung.

W o l f f[16] ist der Ansicht, daß ein Gebäude, welches zunächst dauernden Zwecken zu dienen bestimmt war, in dem Augenblick seine wesentliche Bestandteilseigenschaft verliert und nur scheinbarer Bestandteil, also rechtlich eine selbständige Sache wird, wo der Eigentümer den Entschluß faßt, den dauernden Zweck in einen vorübergehenden zu verwandeln. Gegen die Richtigkeit dieser Ansicht ist zunächst der klare Wortlaut des Gesetzes anzuführen, der besagt, daß die vorübergehende Zweckbestimmung zur Zeit des Verbundenwerdens vorhanden sein muß. Ferner ist diese Ansicht zu widerlegen durch den Hinweis darauf, daß die Entscheidung, ob eine Sache zu vorübergehendem Zweck verbunden ist, nicht allein von subjektiven Momenten abhängig ist, sondern, daß die Frage

---

16) Ueberbau S. 71.

auch durch objektive Würdigung der vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse beantwortet werden muß.

Heilborn[17] stellt zwar die Entscheidung lediglich auf die Absicht des Verbindenden ab, während das Kammergericht[18] und das Preußische Oberverwaltungsgericht[19] die Frage nur durch objektive Würdigung der vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse beantworten wollen.

Gegen die eine Auffassung, welche die Entscheidung allein von subjektiven Momenten abhängig machen will, spricht einmal, daß „vorübergehend" eine objektive Eigenschaft und nicht Inhalt des Zwecks ist, ferner, daß der Gesetzgeber anstatt „Zweck" das Wort „Absicht" hätte gebrauchen können, wollte er das Gesetz so aufgefaßt wissen, und endlich, daß die praktische Durchführung dieser Auffassung sich sehr schwierig gestalten würde, weil man bei einer jahrelang zurückliegenden Verbindung die damalige Absicht des Verbinders selten mit einiger Genauigkeit wird feststellen können. Gegen die andere Ansicht ist einzuwenden, daß manche Verbindung ihrem äußeren Anschein nach auf eine dauernde Verbindung hindeutet, während es allgemein bekannt ist, daß sie nur für vorübergehende Zeit geschehen sein soll.

Das Wort „Zweck" hat, wie Heilborn[20] ausführt, ein doppeltes Gesicht und es besteht kein Grund, eine der Seiten zu berücksichtigen, die andere ganz zu vernachlässigen, wenn man bei Berücksichtigung beider Seiten immer zu einem zufriedenstellenden Ergebnis kommt.[21]

Für die objektive Seite wird besonders die Art der Verbindung, ob sie fest oder nur lose ist, maßgebend sein; bei Betrachtung der subjektiven Seite wird man berücksichtigen müssen, ob der Verbindende ein besonderes Interesse daran hatte, die verbundene Sache später wieder einmal zu lösen, wobei einmal der Wert der getrennten Sache von ausschlaggebender Bedeutung sein wird und ferner ihre Eignung zur weiteren Verwendung.

Hängt nun aber die Entscheidung, ob eine Sache zu vorübergehendem Zwecke eingefügt ist oder nicht, sowohl von subjektiven, als auch von objektiven Momenten ab, so kann eine Aenderung der subjektiven Momente, nach bereits erfolgter Einfügung, die

---

17) § 13 S. 104.
18) Seuffert-Archiv Bd. 57, Nr. 2048, S. 385.
19) Pr. O.V.G. Bd. 57, S. 129.
20) § 13 S. 104.
21) Oertmann § 95 Bem. 2 a α. γγ., Warneyer-Komm. § 95 Bem. II, Lippmann in JW. 1925 S. 1075, RG. 63, 421. JW. 05, 524.

Eigenschaft der verbundenen Sache als wesentlicher Bestandteil nicht mehr nehmen. Bereits begründete Ausgleichungsansprüche aus § 951 Abs. 1 B.G.B. können demnach durch solche einseitige Willensentschließungen nicht gefährdet werden.

Ist dagegen eine Sache zunächst zu vorübergehendem Zwecke verbunden, und wird der vorübergehende Zweck später in einen dauernden verwandelt, so wird man sagen dürfen, daß dann die Sache, die zunächst gemäß § 95 B.G.B. nicht Bestandteil des Grundstücks war, jetzt, da das Hindernis zur Erlangung der wesentlichen Bestandteilseigenschaft weggefallen ist, wesentlicher Bestandteil wird. Da jedoch der Willensakt, wie eben ausgeführt, allein nicht maßgebend ist für die Beurteilung, ob eine Sache zu vorübergehendem Zwecke eingefügt ist oder nicht, wird man fordern müssen, daß der innere Entschluß irgendwie äußerlich in Erscheinung tritt, daß die vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse irgend eine Aenderung erfahren.

In diesem Falle tritt dann ex nunc der Verlust des Eigentums an der eingefügten Sache gemäß § 946 in Verbindung mit §§ 93, 94 B.G.B. ein und es entstehen Ausgleichungsansprüche aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

Erlischt ein Recht, in dessen Ausübung ein Gebäude oder ein anderes Werk mit dem Grundstück verbunden worden ist, so wird das Gebäude oder das Werk nicht ohne weiteres wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und es entstehen Ausgleichungsansprüche aus § 951 Abs. 1 in Verbindung mit § 946 B.G.B. Das Gesetz bestimmt, wie bereits oben ausgeführt, daß zu den Bestandteilen eines Grundstücks nicht gehören solche Sachen, die in Ausübung eines Rechts mit dem Grundstück „verbunden worden sind". Zur Zeit der Verbindung bestand aber das Recht. Also sind die Sachen auch nach Erlöschen des Rechts keine Bestandteile des Grundstücks. Es wird aber Scheven[22] zuzustimmen sein, der sagt, daß die verbundene Sache dann wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, wenn der am fremden Grundstück Berechtigte die verbundene Sache nicht innerhalb der Frist, die ihm das Gesetz zur Abtrennung seines Eigentums gibt (z. B. §§ 1049, 1057), abtrennt. Denn dann hat er gewissermaßen auf die ihm vom Gesetz gegebene Vergünstigung verzichtet, und es besteht kein Grund, nach Verzicht auf diese Vergünstigung, die allgemeinen Regeln der §§ 93, 94, 946

22) S. 16, Ziff. 3.

B.G.B. mit ihren Folgen aus § 951 Abs. 1 B.G.B. Platz greifen zu lassen.[23]

Zur Anwendbarkeit des § 95 B.G.B. genügt nicht, wenn jemand auf fremdem Grundstück ein Gebäude oder anderes Werk errichtet, ohne ein Recht hierzu zu haben, jedoch in gutem Glauben, ein solches Recht am Grundstück zu besitzen. § 95 B.G.B. findet auch dann keine Anwendung, wenn die Bestellung des dinglichen Rechts erfolgreich angefochten wird, oder wenn ein Vertreter die Verbindung vorgenommen hat, dem die erforderliche Vertretungsmacht fehlte. In diesen Fällen wird das errichtete Gebäude oder das verbundene Werk Eigentum des Grundstückseigentümers, es verliert der Erbauer sein Eigentum und wird aus § 951 Abs. 1 B.G.B. berechtigt.

Erwähnt sei, daß dann, wenn die verbundenen Sachen nur „unwesentliche Bestandteile“ werden, selbstverständlich eine Aenderung in den Eigentumsverhältnissen nicht eintritt. Diese Sachen bleiben trotz ihrer Verbindung rechtlich selbständige Sachen mit getrenntem Eigentum. In diesen Fällen kann § 951 Abs. 1 B.G.B. gar keine Anwendung finden, weil die Voraussetzung dazu, ein Rechtsverlust, nicht vorliegt.

Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich, daß ausgleichungsberechtigt aus § 951 Abs. 1 B.G.B. nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zunächst diejenigen sind, die ihr Eigentum auf Grund der Vorschriften des § 946 B.G.B. in Verbindung mit den §§ 93, 94 B.G.B. verloren haben.

§ 2.

Innerhalb der §§ 946—950 B.G.B., auf die § 951 Abs. 1 B.G.B. zur Feststellung der Ausgleichungsberechtigten verweist, spricht das Gesetz das zweite Mal von dem schwersten Rechtsverlust, nämlich dem Eigentumsverlust — den wir zunächst nur zu behandeln haben — im § 947 Abs. 2 B.G.B. § 947 B.G.B. bestimmt, soweit er hier in Betracht kommt, daß, wenn bewegliche Sachen mit einander dergestalt verbunden werden, daß sie wesentliche Bestandteile einer einheitlichen Sache werden und eine der Sachen als Hauptsache anzusehen ist, ihr Eigentümer das Alleineigentum erwirbt.

Zur Beantwortung der Frage, wann durch die Verbindung der vorher selbständigen Sachen eine „einheitliche Sache“ entsteht

---

23) Im Ergebnis ebenso Kohler in der Zeitschrift f. Deutsch. Bürgl. Recht und Franz. Zivilrecht Bd. 32, § 6, S. 61.

und die vorher selbständigen Sachen „wesentliche Bestandteile“ dieser einheitlichen Sache werden, verweise ich auf meine Ausführungen bei der Besprechung des § 93 B.G.B.

Darüber, was als „Hauptsache“ i. S. des § 947 Abs. 2 B.G.B. anzusehen ist, hat sich ein lebhafter, bis heut noch nicht entschiedener Streit entsponnen.

Es handelt sich bei der Frage nach Feststellung der Hauptsache nicht darum, ob eine der jetzt verbundenen Sachen vor der Verbindung zu den anderen Sachen im Verhältnis der Hauptsache zur Nebensache stand, sondern darum, ob eine der verbundenen Sachen zu der ganzen einheitlichen Sache in diesem Verhältnis steht. Vergleichsobjekt ist also die neu entstandene Sache.

Bestimmte Regeln darüber, wann ein Teil der neuen Sache im Vergleich zur ganzen Sache als Hauptsache anzusehen ist, hat das Gesetz nicht gegeben. Darüber hat, wie so oft bei Streitfragen, die Verkehrsanschauung zu entscheiden.[1] Dabei hat die Verkehrsauffassung folgende Punkte zu beachten. Nicht grundsätzlich ausschlaggebend darf der Wert der Sache sein,[2] ebenso nicht die Größe der Sache. Es kommt vielmehr darauf an, daß die andere Sache, die Nebensache also, im Verkehrssinne sich als bloße Zutat der Hauptsache darstellt.[3] Dies anzunehmen wird die Verkehrsanschauung dann geneigt sein, wenn die sogenannte Hauptsache allein schon den Zweck erfüllen kann, zu dem die ganze einheitliche Sache auch da ist, die Nebensache sich also lediglich als Schmuck darstellt oder zur Gebrauchserleichterung dient. Bei Sachen, die zwar irgend einem Zwecke dienen, aber nicht, woran im vorhergehenden Satze gedacht ist, Gebrauchsgegenstände sind, wie z. B. einer Statue, wird die Verkehrsanschauung bei der Bestimmung der Hauptsache wiederum von anderen Rücksichten geleitet sein, wie Weil[4] ausführt. „Da es sich hier zumeist um Sachen handelt, welche einen selbständigen, ihnen eigentümlichen Charakter haben, fällt bei solchen Dingen die Frage nach der Zweckerfüllung zusammen mit der Existenzfrage. Derjenige Sachteil, welcher das Hinzukommen des anderen nicht nötig gehabt hätte, um als das zu erscheinen, als was er nach der Verbindung sich zeigt, ist Hauptsache, der andere Nebensache“. Der Wert der Sache endlich wird ausschlaggebend sein vornehmlich bei Schmuckgegenständen und bei Sachen, die nur einen Liebhaberwert haben.

---

1) Vgl. Mot. III S. 359.
2) Dies nimmt uneingeschränkt an Tobias § 14, S. 425 ff.
3) Planck § 947 Bem. 2 b. Staudinger § 947 Bem. 1 b.
4) S. 30.

Ist bei Zugrundelegung dieser Ausführungen eine der verbundenen Sachen als Hauptsache anzusehen, so erwirbt ihr Eigentümer auch das Eigentum an den anderen Sachen. Die früheren Eigentümer werden aus § 951 Abs. 1 B.G.B. berechtigt.

Zu der Besprechung des § 947 Abs. 2 B.G.B. wäre folgendes hinzuzufügen. Wenn § 95 B.G.B., der die Eigenschaft einer Sache als wesentlichen Bestandteil ausschließt, auch nur von der Verbindung mit dem Grund und Boden oder der Einfügung in ein Gebäude spricht, so kann man trotzdem seine Vorschriften auch dann anwenden, wenn eine bewegliche Sache mit einer anderen beweglichen Sache verbunden wird.[5] In diesem Falle bleibt gemäß § 95 B.G.B. die Sache trotz ihrer Verbindung rechtlich selbständig, und ein Anspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B. kann dem Eigentümer, weil er keinen Rechtsverlust erleidet, nicht entstehen.

§ 3.

Als weitere Ausgleichungsberechtigte aus § 951 Abs. 1 B.G.B. treten diejenigen auf, die infolge der Vorschriften des § 948 B.G.B. durch Vermischung oder Vermengung der ihnen gehörigen Sachen mit fremden Sachen ihr Eigentum verloren haben. Das Vorliegen der im § 948 B.G.B. geforderten Untrennbarkeit ist reine Tatfrage, die nur von Fall zu Fall beantwortet werden kann. Gemäß § 948 B.G.B. finden die Vorschriften des § 947 B.G.B. Anwendung. Demnach muß, wenn die Untrennbarkeit der vermischten oder vermengten Sachen festgestellt ist, danach geforscht werden, ob eine der Sachen als Hauptsache anzusehen ist. Dies richtet sich nach denselben Grundsätzen, die bereits bei § 947 Abs. 2 B.G.B. behandelt worden sind. Ist eine der vermischten oder vermengten Sachen als Hauptsache anzusehen, dann fällt dem Eigentümer dieser das Eigentum an den anderen Sachen zu. Die früheren Eigentümer werden aus § 951 Abs. 1 B.G.B. berechtigt. Nach § 948 Abs. 2 B.G.B. steht es der Untrennbarkeit gleich, wenn die Trennung der vermischten oder vermengten Sachen mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden sein würde.

§ 4.

Ferner sind aus § 951 Abs. 1 B.G.B. diejenigen berechtigt, die ihr Eigentum dadurch verlieren, daß ein anderer die ihnen gehörigen Sachen zu neuen Sachen verarbeitet (§ 950 B.G.B.).

Wann eine „neue“ Sache vorliegt, ist stark umstritten. Die Herstellung der neuen Sache hat die Vernichtung der alten Sache

5) R.G.R.K. § 95 Bem. 2.

zur Voraussetzung. Manche[1] nehmen an, daß eine Sache dann untergegangen ist, wenn sie ihrem Begriff nach untergegangen ist, und fortbesteht, wenn ihr Begriff fortbesteht, daß sie die alte geblieben ist, wenn sie den alten Namen behalten und eine neue geworden ist, wenn sie einen anderen Namen bekommen hat.[2] Leonhard-Eck[3] und Hoffmann[4] machen die Antwort davon abhängig, ob der Stoff in der neuen Form eine neue Gebrauchsmöglichkeit gestattet, anderen Lebensbedürfnissen dient.

Diese Versuche, die Beurteilung der Frage, ob eine Sache eine neue geworden oder die alte geblieben ist, von der Heranziehung des einen oder anderen Gesichtspunktes abhängig zu machen, sind in Wissenschaft und Rechtsprechung nicht durchgedrungen. Sie mußten auch scheitern, denn bei der Mannigfaltigkeit des Lebens ist es eben nicht immer möglich, strenge, unabänderliche Vorschriften zu geben, die in jedem Falle passen müssen. In dieser Erkenntnis hat der Gesetzgeber die Lösung dieser Frage nicht in starren, unabänderlichen Vorschriften festgelegt. Die Motive haben aber bereits den Weg gezeigt, wie die Frage zu lösen ist. In Band 3 S. 361 der Motive heißt es, daß die Entscheidung der vorliegenden Frage mit Rücksicht auf die Verkehrsanschauung zu fällen ist.

Allerdings ergibt sich auch hierbei eine Schwierigkeit. Es ist nämlich stark umstritten, was eigentlich „Verkehrsanschauung" ist. Es soll sich dies nach einer Ansicht nach dem Urteil der beteiligten Kreise, bei einem Streit also, nach der Anschauung der streitenden Teile richten. Nach anderer Ansicht ist sie die allgemeine Anschauung, die sich in allen, auch den unbeteiligten Kreisen an dem Ort der belegenen Sache gebildet hat. Nach dem Reichsgericht[5] ist als Verkehrsanschauung anzusehen die Meinung, die ein Verständiger und Unbefangener im gegebenen Falle haben würde.

Diese letzte Ansicht dürfte die richtige sein. Wollte man die Anschauung der beteiligten Kreise der Entscheidung zu Grunde legen, so würde man kaum einmal bei ihnen auf Uebereinstimmung treffen, weil die beteiligten Kreise, eben wegen ihrer Beteiligung, bei der Beurteilung sich immer von ihren Interessen leiten lassen werden. Man würde also fast niemals eine einheitliche Verkehrsauffassung vorfinden. Auch die Ansicht aller der am Ort der belegenen

---

1) Fitting Arch. f. civ. Prax Bd. 48, S. 4, Brinz § 149.
2) Bechmann in Arch. f.d. civ. Prax. Bd. 47, S. 38, 44. Planck § 950 Bem. 1 a.
3) S. 132 Anm. 4.
4) In Grünhuts Zeitschrift Bd. 23, S. 439.
5) J.W. 1912, S. 129, Ziff. 1.

Sache Befindlichen darf nicht maßgebend sein, denn es wird sich sehr oft eine falsche allgemeine Verkehrsanschauung bilden, begründet darin, daß man nicht vom objektiven Rechtsstandpunkt ausgeht, sondern von rein wirtschaftlichen Gesichtspunkten und Zweckmäßigkeitsgründen.

Es ist darum der Ansicht des Reichsgerichts zuzustimmen, welche die meiste Gewähr für eine objektive und darum gerechte Beurteilung bietet.

Lenel[6] hat bei der Besprechung der Frage, wenn gemäß § 93 B.G.B. eine „einheitliche Sache“ vorliegt, behauptet, daß bei diesen Fragen eine Verkehrsanschauung es überhaupt nicht geben kann. Seine Ausführungen sind auch bei der hier zur Entscheidung stehenden Frage von Bedeutung. Er behauptet, es könne bei diesen Fragen deshalb keine Verkehrsanschauung geben, weil der einzelne, je nach seinem Berufe (Chemiker, Künstler) ein anderes Urteil fällen werde. Hat ein berühmter Maler auf eine Vase ein Bild gemalt, so wird der Künstler diese Vase jetzt als eine neue ansehen, der einfache Mann oder die Hausfrau, in deren Eigentum die Vase stand, wird sie trotz der Malerei sofort als die ihrige erkennen und kein Verständnis dafür haben, es sei nicht dieselbe Vase, die ihr abhanden gekommen ist.

Lenel hat wohl recht mit seinen Ausführungen. Diesem Uebel der mangelnden einheitlichen Verkehrsauffassung wird jedoch, wie sich aus den bisherigen Ausführungen bereits ergibt, dadurch abgeholfen, daß die Ansicht unbefangener, verständiger, unbeeinflußter Personen die Verkehrsauffassung bilden soll. Da die Ansichten auch dann noch nicht übereinstimmen werden, so wird es genügen müssen, wenn eine überwiegende Mehrheit derselben Auffassung ist.[7] Demnach wird es sich im Einzelfalle empfehlen, die Verkehrsauffassung durch Sachverständige feststellen zu lassen, die auf Grund ihrer Sachkunde immerhin am ehesten als verständig und unbefangen angesehen werden müssen.

Ferner wird darüber gestritten, welches Gewicht der Verkehrsanschauung beizulegen ist, bei der Beurteilung der Frage, ob eine Sache eine neue geworden oder die alte geblieben ist. Ist hierfür die Verkehrsanschauung allein maßgebend, oder darf sie nur Berücksichtigung finden neben den sonstigen Umständen? Der zweiten Ansicht ist recht zu geben. Im § 950 B.G.B. hat das Gesetz die Verkehrsanschauung nicht erwähnt. Anders z. B. im § 97

6) Im Rechtsgutachten 29. dtsch. Jur.-Tag 3 Bd. II S. 21 ff. und D.J.Z. 1909 S. 622.

7) R.G. 69, 121.

B.G.B. Dort ist laut positiver Gesetzesvorschrift die Verkehrsanschauung allein unbedingt für entscheidend zu erachten bei der Frage, ob eine Sache Zubehör ist oder nicht; und zwar auch insoweit, als „verständige, unbefangene Leute“ vielleicht anders entscheiden würden. Die Verkehrsanschauung des § 97 B.G.B. ist dahin zu bestimmen, daß sie ist „die Anschauung, die sich allgemein oder doch in dem betreffenden Verkehrsgebiete gebildet hat und in den Lebens- und Geschäftsgewohnheiten in Erscheinung tritt“. Die Verkehrsanschauung, die in § 950 B.G.B. in Betracht kommt, haben wir anders erläutert; sie ist, wenn man so sagen darf, eine beschränkte Verkehrsanschauung. Wenn verlangt wird, daß die Ansicht der unbefangenen, verständigen Leute, besonders der Sachverständigen, als Verkehrsanschauung im Sinne des § 950 B.G.B. anzusehen ist, so ist damit auch zugleich der Forderung Genüge getan, daß auch die besonderen Umstände berücksichtigt werden müssen. Denn die Ansicht der unbefangenen Sachverständigen wird eben gebildet unter Berücksichtigung der besonderen Umstände. Wenn auch die allgemeine Verkehrsanschauung, welche im § 97 B.G.B. unbedingt berücksichtigt werden muß, wegen Nichtbeachtung der „besonderen Umstände“ anders aussehen mag, als die dem § 950 B.G.B. zugrunde zu legende Verkehrsanschauung, so ist bei § 950 B.G.B. doch nur diese letzte zu berücksichtigen.

Zu erwähnen ist, daß die herrschende Literatur[8] auch bei Bearbeitung der Oberfläche (§ 950 Abs. 1 Satz 2) das Vorliegen einer „neuen Sache“ verlangt, daß also in jedem einzelnen Falle noch besonders geprüft werden müsse, ob durch diese Bearbeitung eine neue Sache hergestellt worden ist.

Nur dann verliert der Eigentümer sein Eigentum nach § 950 B.G.B., können also Ansprüche für ihn aus § 951 B.G.B. entstehen, wenn der Wert der Verarbeitung oder Umbildung nicht erheblich geringer ist als der Wert des Stoffes.

§ 5.

In den bisherigen Ausführungen ist vom „Verlust“ des Eigentums durch Verbindung, Vermischung und Verarbeitung gesprochen worden. In den §§ 947 Abs. 1 und 948 B.G.B. behandelt das Gesetz jedoch auch die Fälle, in denen an Stelle des Alleineigentums durch Verbindung oder Vermischung Miteigentum der Eigentümer der früher selbständigen Sachen tritt. § 951 Abs. 1 B.G.B. verweist auf die §§ 946—950 B.G.B. im allgemei-

8) Biermann § 950 Bem. 1 b. Dernburg § 109 III 1. Enneccerus-Lehmann § 62, 2. Goldmann-Lilienthal § 20 III, 4. Planck § 950 Bem. 3. Staudinger § 950 Bem. 2.

nen, also ohne diese jetzt zu behandelnden Fälle besonders zu erwähnen oder auszuschließen. § 951 Abs. 1 B.G.B. spricht von einem Rechtsverlust schlechthin. Stellt sich also die Umwandlung des Alleineigentums in Miteigentum als Rechtsverlust dar, dann wird der jetzige Miteigentümer wegen Verlustes seines Alleineigentums aus § 951 Abs. 1 B.G.B. berechtigt.

Im Ergebnis ist sich die herrschende Literatur vollkommen darüber einig, daß derjenige, dessen Alleineigentum zu Miteigentum wird, aus § 951 Abs. 1 B.G.B. zu einem Ausgleich nicht kommen wird. Nach Achilles-Greiff, Planck, Soergel, Warneyer, Tobias und dem R.G.R.K.[1] deshalb nicht, weil sie die Umwandlung von Alleineigentum in Miteigentum nicht als Rechtsverlust ansehen. Biermann und Staudinger[2] halten die Umwandlung von Alleineigentum in Miteigentum zwar für einen Rechtsverlust. Nach ihnen entsteht also für den jetzigen Miteigentümer als Ausgleich für den Verlust seines Alleineigentums ein Anspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B. Diesen ihm rechtlich zustehenden Anspruch kann er jedoch nicht realisieren. Denn gehören je eine bewegliche Sache dem A und dem B, und werden die Sachen zu einer einheitlichen Sache verbunden oder vermischt oder vermengt, sodaß an der neuen Sache jetzt Miteigentum entsteht, so hat sowohl A als auch B einen Rechtsverlust erlitten. Verlangt nun B, dem nach Biermann und Staudinger ein Ausgleichungsanspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B. zusteht, von A den Ausgleich für seinen Rechtsverlust, so wird ihm A entgegnen, auch er habe sein Alleineigentum eingebüßt und verlange von B den Ausgleich dafür aus § 951 Abs. 1 B.G.B. So könnte Rede und Gegenrede sich beliebig oft wiederholen. Zu einem Ausgleich wird jedoch B nie gelangen.

Demnach wird derjenige, dessen Alleineigentum infolge der Vorschriften der §§ 947 Abs. 1, 948 B.G.B. sich in Miteigentum verwandelt hat, nach allgemein anerkannter Ansicht zu einem Ausgleich nicht kommen.

Der Streit, ob die Umwandlung von Alleineigentum in Miteigentum sich als Rechtsverlust darstellt, ist also von rein theoretischer Bedeutung. Zu diesem Streit selbst sei bemerkt, daß es sich hier, wie Tobias[3] sagt, „um kein Erlöschen und Neubegründen, sondern um ein Fortbestehen von Rechten handelt". Der Vorgang der Eigentumserstreckung spielt sich so ab, daß das Eigentum eines

---

1) Achilles-Greiff § 951 Bem. 2. Planck § 951 Bem. 1 a. Soergel § 951 Bem. 1. Warneyer-Komm. § 951 Bem. I. Tobias § 24, S. 439. R.G.R.K. § 951 Bem. 1.
2) Biermann § 951 Bem. 1, Staudinger § 951 Bem. 1 a α
3) § 17, S. 436.

jeden der Miteigentümer sich jetzt nicht mehr auf seine ihm früher allein gehörende Sache beschränkt, sondern sich darüber hinaus erstreckt auch auf die Sachen, die früher in anderem Eigentum standen. Zugleich muß darin jedoch auch eine Einengung liegen, denn auf das Objekt, über das früher das Alleineigentum herrschte, reicht jetzt auch das Miteigentum der anderen Miteigentümer herüber. Das Eigentum bleibt demnach dasselbe, ohne einen Verlust zu erleiden, nur das Objekt des Eigentums ändert sich.

Es tritt also durch Umwandlung von Alleineigentum in Miteigentum ein Rechtsverlust nicht ein. Dem jetzigen Miteigentümer entsteht ein Ausgleichungsanspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B. nicht.

§ 6.

Bisher ist festgestellt, daß ausgleichungsberechtigt aus § 951 Abs. 1 B.G.B. nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung nur der Eigentümer ist, der sein Eigentum verloren hat, nicht dagegen derjenige, dessen Alleineigentum sich in Miteigentum verwandelt hat.

§ 951 Abs. 1 B.G.B. beschränkt aber die Ausgleichungsansprüche nicht nur auf diejenigen, die ihr Eigentum verloren haben, sondern sagt allgemein, daß ausgleichungsberechtigt ist „wer einen Rechtsverlust" erleidet. Von einem Rechtsverlust handelt auch § 949 Satz 1 B.G.B. und § 950 Abs. 2 B.G.B.
§ 949 B.G.B. bestimmt in Satz 1:

> Erlischt nach den §§ 946—948 das Eigentum an einer Sache, so erlöschen auch die sonstigen an der Sache bestehenden Rechte,

und § 950 B.G.B. bestimmt in Absatz 2:

> Mit dem Erwerbe des Eigentums an der neuen Sache erlöschen die an dem Stoffe bestehenden Rechte.

Unter diese Bestimmungen fallen zunächst die dinglichen Rechte, nämlich Nießbrauch und Pfandrecht. Wer eines dieser Rechte verliert, dem entsteht ein Ausgleichungsanspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

Bestritten dagegen ist, ob auch andere Rechte infolge dieser Vorschriften erlöschen. § 949 S. 1 wie auch § 950 Abs. 2 B.G.B. sprechen von „Rechten an der Sache" bezw. von „Rechten an dem Stoffe". Wie bereits ausgeführt, müßte man, dem Sprachgebrauch des B.G.B. nach zu urteilen, annehmen, daß der Gesetzgeber mit diesen Worten auch hier nur dingliche Rechte bezeichnet. Denn wo er auch andere Rechte mitumfassen will, spricht er einfach von „einem Recht". (Vergl. § 837 B.G.B.).

Aus den Bestimmungen der §§ 949 Satz 1 und 950 Abs. 2 B.G.B. ist jedoch die Absicht des Gesetzgebers zu entnehmen, daß der neue Eigentümer der verbundenen, vermischten oder vermengten Sachen und der Verarbeiter „lastenfreies Eigentum“ bekommen soll. Um dies zu erreichen, läßt er sogar dingliche Rechte erlöschen. Es besteht kein Grund anzunehmen, daß Rechte, die nicht dinglicher Natur sind, bestehen bleiben sollen, während stärkere Rechte, die dinglichen nämlich, erlöschen. So wird denn auch in Uebereinstimmung mit dem Grundsatz des B.G.B., „lastenfreies Eigentum“ dem neuen Eigentümer zu geben, allgemein angenommen, daß gemäß §§ 949 Satz 1, 950 Abs. 2 B.G.B. auch alle diejenigen Rechte und Rechtsverhältnisse erlöschen, die geeignet sind, den Gebrauch und Genuß des Eigentums des neuen Eigentümers zu beeinträchtigen.[1] Für die Verlustträger entstehen Ausgleichungsansprüche aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

§ 7.

Nicht ausgleichungsberechtigt aus § 951 Abs. 1 B.G.B. sind diejenigen, für die an Stelle eines auf einer Sache lastenden Rechtes ein Recht an einem Anteile tritt.

Biermann und Staudinger[1] halten auch dies für einen Rechtsverlust, geben jedoch zu, daß auch hier, ebenso wie bei der Umwandlung von Alleineigentum in Miteigentum, die Ausgleichungsberechtigten zu einem Ausgleich nicht kommen werden. In den praktischen Auswirkungen besteht demnach auch hier Einstimmigkeit.

Rechtlich liegt in Wirklichkeit ein Rechtsverlust nicht vor. Wie bereits erörtert, erleidet das Eigentumsrecht bei der Umwandlung von Alleineigentum in Miteigentum einen Verlust nicht. Da das Objekt des belastenden Rechts einen Verlust nicht erfährt, erleidet folgegemäß auch das belastende Recht selbst keinen Rechtsverlust.[2]

§ 8.

Zur Aktivlegitimation aus § 951 Abs. 1 B.G.B. gehört neben dem Verlust des Eigentums oder eines Rechts, — nur diese beiden Rechtsverluste kommen, wie wir gesehen haben, in Betracht — daß dieser Rechtsverlust eingetreten ist „infolge der Vorschriften der §§ 946—950 B.G.B.“. Daher ist nicht ausgleichungsberechtigt,

---

1) Soergel § 949 Bem. 1, Staudinger § 949 Bem. 1a, Tobias § 16 S. 434, Hilgendorff § 2 S. 5/6, Steinmann S. 62 ff.

1) Biermann § 951 Bem. 1, Staudinger § 951 Bem. 1a α.

2) Achilles-Greiff § 951 Bem. 2, Planck § 951 Bem. 1a.

wer auf Grund eines Rechtsgeschäftes, besonders durch Uebereignung, seines Rechts verlustig geht.[1]

II. Die Voraussetzungen auf Seiten des Ausgleichungsverpflichteten.

§ 9.

Passiv legitimiert auf Grund der Bestimmungen des § 951 Abs. 1 B.G.B. ist, abgesehen von der später zu behandelnden Bereicherung, derjenige, zu dessen Gunsten die Rechtsänderung infolge der Vorschriften der §§ 946—950 B.G.B. eintritt.

Dies ist zunächst der Eigentümer des Grundstücks oder der Hauptsache, mit der eine andere Sache zu wesentlichem Bestandteil verbunden wird (§§ 946, 947 Abs. 2), ferner der Eigentümer der Hauptsache, mit welcher fremde Sachen vermischt oder vermengt werden (§ 948), und endlich der Hersteller einer neuen Sache, der an ihr das Eigentum erwirbt. (§ 950).

§ 10.

Fraglich ist, ob auch die an der Sache Berechtigten, deren Rechte sich gemäß § 949 Satz 3 B.G.B. auf die hinzutretende Sache erstrecken, „Begünstigte" im Sinne des § 951 Abs. 1 B.G.B. sind.

Von besonderer Bedeutung ist die Lösung dieser Frage für die Hypothekengläubiger. Die Passivlegitimation der Hypothekengläubiger bejaht Kretzschmar.[1] Er macht aber die Einschränkung, daß ein Hypothekengläubiger nur dann bereichert ist, wenn er ohne das Hinzutreten der früher selbständigen Sache wegen seiner Forderung aus dem Grundstück nicht voll befriedigt worden wäre. Die Entscheidung über die Bereicherung kann nach ihm demnach erst bei der Zwangsvollstreckung getroffen werden.

Die Lösung der Streitfrage, ob die an der Sache Berechtigten ausgleichungspflichtig gemäß § 951 Abs. 1 B.G.B. sind, ergibt sich m. E. aus dem Wortlaut des Gesetzes. § 951 Abs. 1 B.G.B. sagt: Wer infolge der Vorschriften der §§ 946—950 einen Rechtsverlust erleidet, kann von demjenigen, zu dessen Gunsten „die Rechtsänderung" eintritt, Ausgleichung verlangen. „Die Rechtsänderung" infolge der Vorschriften der §§ 946—948 B.G.B., die hier nur in Betracht kommen, tritt aber ein lediglich zu Gunsten

1) Achilles-Greiff § 951 Bem. 1, Biermann § 951 Bem. 1, Soergel § 951 Bem. 1, Staudinger § 951 Bem. 1 a β., R.G. in Recht 1907, Nr. 1654, J.W. 1903, Beilage 3, Nr. 49, S. 24, Sächs. Arch. 1908, S. 472.

1) Im Zentr.Bl. f. fr. G. VII S. 813 ff. und im Recht 1907, S. 283 ff.

des Eigentümers der Hauptsache, das Objekt seines Eigentumsrechts erfährt einen Zuwachs. Darin, daß sich das Eigentum an der Hauptsache auf die Akzession erstreckt, liegt eine Begünstigung der an der Sache Berechtigten unmittelbar noch nicht. Die Erstreckung des Eigentums ermöglicht erst für sie die Erstreckung ihrer Rechte auf die Akzession. Zeitlich gesehen fallen zwar beide zusammen, die Erstreckung des Eigentums und die Erstreckung der auf der Hauptsache lastenden Rechte. Die Eigentumserstreckung als solche bleibt aber trotzdem für die Erstreckung der Rechte der unmittelbare Grund. Den an der Hauptsache Berechtigten kommt die Rechtsänderung erst auf dem Wege über die Eigentumserstreckung zugute, und zwar nicht in ihrer ursprünglichen Gestalt, sondern bereits verwandelt, in der Gestalt eines vergrößerten Eigentumsobjekts des Eigentümers der Hauptsache. Sie ist also nicht mehr „die" Rechtsänderung, die zur Ausgleichung aus 951 Abs. 1 B.G.B. verpflichtet. Der Vorteil des einen muß aus dem Nachteil des anderen und umgekehrt dieser aus jenem folgen. Aus dem „Nachteil", nämlich dem Eigentumsverlust des einen, folgt unmittelbar nur der Eigentumsgewinn des anderen, und einen Nachteil erleidet der eine eben nur deshalb, weil sich das Eigentum des anderen auf sein Eigentum erstreckt, er deshalb sein Eigentum verliert; nicht erleidet er einen Nachteil dadurch, daß sich die Rechte an der Hauptsache auch auf sein früheres Eigentum erstrecken. Diese Erstreckung der Rechte ist erst eine Folge der Eigentumserstreckung. Die Eigentumserstreckung hat sich also zwischen den Verlust auf der einen Seite und den Gewinn auf Seiten der an der Hauptsache Berechtigten geschoben.

Hypothekengläubiger, Nießbraucher, Pfandgläubiger oder sonst an der Sache Berechtigte sind demnach nicht Begünstigte i. S. des § 951 Abs. 1 B.G.B. und den Verlustträgern zum Ausgleich nicht verpflichtet.[2]

§ 11.

Dernburg[1] hält auch diejenigen für begünstigt im Sinne des § 951 Abs. 1 B.G.B., die zwar ihr Eigentum durch Verbindung, Vermischung oder Verarbeitung verloren haben, dadurch aber zugleich von Rechten befreit worden sind, die auf ihrem früheren Eigentum lasteten. Dieser Ansicht kann nicht zugestimmt werden. In dem Augenblick, in dem der Eigentümer sein Eigentum ver-

2) Im Ergebnis ebenso Achilles-Greiff § 951 Bem. 3, Planck § 951 Bem. 1 b, Soergel § 951 Bem. 3, Warneyer-Kommt. § 951 Bem. I, R.G. 63, 416 ff.
1) § 109 Anm. 14.

liert, schwindet jede rechtliche Beziehung zwischen ihm und der Sache, die ihm früher gehörte. Wenn jetzt die an der Sache bestehenden Rechte erlöschen, so erlöschen sie nicht mehr an seinem Eigentum, das er ja bereits verloren hat; sie berühren überhaupt nicht mehr seine Interessen, weil er solche an der Sache garnicht mehr hat. Es entsteht zwar lastenfreies Eigentum, Eigentümer aber ist jetzt der Eigentümer der Hauptsache. Zu seinen Gunsten nur tritt die Rechtsänderung, der Verlust der an der Sache bestehenden Rechte ein, nicht zu Gunsten des früheren Eigentümers.

Der frühere Eigentümer ist also den an der Sache früher berechtigt gewesenen aus § 951 Abs. 1 B.G.B. nicht zum Ausgleich verpflichtet.

§ 12.

Passiv legitimiert i. S. des § 951 Abs. 1 B.G.B. ist ferner nicht, wer den Tatbestand des § 950 B.G.B. zwar erfüllt, die Verarbeitung jedoch nicht für sich, sondern für einen anderen vornimmt.

Das Gesetz selbst erkennt an, daß eine Spezifikation für andere möglich ist. Im § 647 B.G.B. bestimmt es, daß der Unternehmer für seine Forderungen aus dem Werkvertrage ein Pfandrecht an den von ihm hergestellten beweglichen Sachen des Bestellers hat. Würde der Unternehmer durch Spezifikation das Eigentum an den hergestellten Sachen erwerben (§ 950 B.G.B.), dann brauchte er zu seiner Sicherung kein Pfandrecht daran. Auch die Protokolle erwähnen bereits die Möglichkeit einer Herstellung für andere. In ihnen[1] heißt es: weil .... es selbstverständlich sei, daß das „herstellen lassen" ... dem „Herstellen" gleichstehe.

Es erwirbt daher der Schneider- oder Schuhmachergeselle nicht selbst Eigentum an der verarbeiteten Sache, sondern der Meister, für den er arbeitet. Dieser ist daher gegebenenfalls allein aus § 951 Abs. 1 B.G.B. ausgleichungsverpflichtet.[2]

---

1) Protokolle Bd. 3 S. 243.

2) Biermann § 950 Bem. 2, Crome § 408 I 2, Enneccerus-Wolff II. 1 § 73 III, Enneccerus-Lehmann § 62, 2, Fischer S. 28, Isay S. 299 ff., Leonhard S. 112, Manigk § 163 S. 663 ff., Meisner § 950 Bem. 4, Planck § 950 Bem. 1 c, Staudinger § 950 Bem. 5 b α

B. Der Umfang des Ausgleichungsanspruchs aus § 951 Abs. 1 B.G.B.

I. Die Bedeutung der Verweisung in § 951 Abs. 1 auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung.

§ 951 Abs. 1 B.G.B. bestimmt:

Wer einen Rechtsverlust erleidet, kann von dem Begünstigten Vergütung in Geld „nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern."

Damit wird gesagt, daß § 951 Abs. 1 B.G.B. die Ausgleichungsberechtigten und -verpflichteten allein nicht bestimmt, sondern daß bei diesen neben § 951 Abs. 1 B.G.B. auch noch alle Voraussetzungen des § 812 B.G.B. vorliegen müssen.[1]

§ 13.

Es muß demnach für den aus § 951 Abs. 1 B.G.B. zur Ausgleichung Verpflichteten einmal die Rechtsänderung zu seinen Gunsten eingetreten sein, und außerdem muß er durch die Rechtsänderung auch bereichert sein. Ganz besondere Bedeutung hat diese Erkenntnis für den Fall, daß sich ein Lieferant das Eigentum an einer Sache vorbehält, die Sache aber in rechtmäßiger Erfüllung des Vertrages zu wesentlichem Bestandteil einer Sache des Bestellers verbindet. Der Eigentumsvorbehalt wird dadurch unwirksam, daß die Sache zu wesentlichem Bestandteil verbunden wird. Damit verliert der Lieferant sein Eigentum. Dieser Eigentumsverlust des Lieferanten kraft der zwingenden Vorschrift des Gesetzes ist jedoch als Leistung i. S. der §§ 241, 242 B.G.B. anzusehen.[1] Der Besteller ist in diesem Falle verpflichtet, als vertragsmäßige Gegenleistung dem Lieferanten die Sache zu bezahlen, und der Lieferant hat einen rechtswirksamen Anspruch darauf.

Zwar ist in diesem hier erörterten Falle die Rechtsänderung zu Gunsten des Bestellers eingetreten und der Rechtsverlust auf Seiten des Lieferanten lediglich infolge der Vorschriften des § 946 B.G.B. erfolgt, aber da der Besteller nicht „bereichert" ist — er

---

1) Enneccerus-Wolff II 1, § 74, Anm. 1, Dernburg § 109 III 1, Soergel § 951 Bem. 1, Staudinger § 951 Bem. 1, Warneyer-Komm. § 951 Bem. I, R.G. im Recht 1907, Nr. 1654, in Seuff. Arch. Bd. 63, S. 17, Nr. 11.

1) Schöninger § 11, S. 29 ff.

muß ja die vertragsmäßige Bezahlung leisten — und diese Bereicherung Voraussetzung des Ausgleichungsanspruchs aus § 951 Abs. 1 B.G.B. ist, kann der Lieferant aus § 951 Abs. 1 B.G.B. Rechte nicht herleiten.

Zur Ausgleichung aus § 951 Abs. 1 B.G.B. ist auch nicht verpflichtet der Eigentümer eines Grundstücks, auf dem ein Unternehmer, in Erfüllung eines Vertrages mit dem Grundstückseigentümer, ein Gebäude mit den einem Dritten gehörenden Baumaterialien errichtet. Die Rechtsänderung, nämlich der Verlust des Eigentums des Dritten, tritt zwar zu Gunsten des Bestellers ein, denn er erwirbt an dem auf seinem Grund und Boden mit fremden Materialien errichteten Gebäude Eigentum. Er ist aber nicht bereichert, da er dem Unternehmer den für die ganze Arbeit vereinbarten Betrag, einschließlich der fremden Materialien, bezahlen muß.[2]

§ 14.

Auch bei dem zur Ausgleichung Berechtigten müssen neben § 951 Abs. 1 B.G.B. die Voraussetzungen des § 812 B.G.B. erfüllt sein.

Er muß einmal einen Rechtsverlust erlitten haben und außerdem muß der Rechtsverlust „auf seine Kosten" eingetreten sein. Hat z. B. ein Lieferant eine Maschine dem Mieter von Fabrikräumen unter Eigentumsvorbehalt geliefert und diese Maschine durch Einbau zu wesentlichem Bestandteil der Fabrik gemacht, so erleidet der Lieferant einen Rechtsverlust, er verliert sein Eigentum infolge der Vorschriften des § 946 B.G.B. Die Rechtsänderung tritt zu Gunsten des Eigentümers der Fabrik ein (§ 946 B.G.B.). Dieser ist auch ungerechtfertigt bereichert, denn ein Vertragsverhältnis zwischen ihm und dem Lieferanten besteht nicht. Trotzdem hat der Lieferant einen Ausgleichungsanspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B. gegen den bereicherten Eigentümer der Fabrik nicht, denn die Rechtsänderung ist nicht „auf seine Kosten" eingetreten.

Wie oben ausgeführt, erwirbt der Lieferant durch den Einbau der Maschine einen vertragsmäßigen Anspruch gegen den Besteller, hier den Mieter, weil der Einbau zu wesentlichem Bestandteil als Leistung i. S. der §§ 241 und 242 B.G.B. anzusehen ist. Wegen des Erwerbes dieses Anspruchs hat sein Vermögen durch den Einbau seiner Sache zu wesentlichem Bestandteil eine Verringerung nicht erfahren. Die Leistung wurde durch den Erwerb der Forderung auf Zahlung des Herstellungspreises gegen den Be-

---

2) Rietzler, Werkvertrag S. 63, Tobias § 23 S. 456.

steller ausgeglichen; durch sie vollzog sich in der Beschaffenheit des Vermögens des Lieferanten zwar eine Aenderung, jedoch erlitt sein Vermögen keine Verkleinerung: an Stelle des Eigentums trat der Vertragsanspruch gegen den Besteller auf Bezahlung. Daß der Besteller den Preis für die Sache vielleicht nicht bezahlt oder nicht bezahlen kann, ändert daran nichts. Der Anspruch als rechtlich vollwertiger Gegenwert besteht rechtswirksam und harrt lediglich der Verwirklichung. „Auf Kosten“ des Lieferanten hat sich also die Eigentumsverschiebung nicht vollzogen. Eine Vermögensverminderung trat vielmehr nur zu Ungunsten des bestellenden Mieters ein, der verpflichtet ist, die Maschine dem Lieferanten zu bezahlen, während der volle Gegenwert seiner Schuld, nämlich das Eigentum an der Maschine, nicht in sein Vermögen gelangt ist.

Trotz Vorliegens der sonstigen Voraussetzungen steht demnach dem Lieferanten ein Anspruch aus § 951 Abs. 1 B.G.B. gegen den Eigentümer der Fabrik nicht zu, weil die Voraussetzungen des § 812 B.G.B. auf seiner Seite nicht erfüllt sind.[1]

§ 15.

Da die Verweisung in § 951 Abs. 1 BGB. auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung die Bedeutung hat, daß dadurch erst die aus § 951 Abs. 1 BGB. Verpflichteten bestimmt werden sollen, so müssen auch die Vorschriften des § 822 BGB. Anwendung finden. Ohne die Verweisung in § 951 Abs. 1 BGB. auf die Vorschriften der ungerechtfertigten Bereicherung wäre eine Anwendung des § 822 BGB. nicht möglich. Denn die Rechtsänderung infolge der §§ 946—950 BGB. tritt nicht „zu Gunsten“ desjenigen ein, welcher das durch die Rechtsänderung Erlangte vom Begünstigten unentgeltlich zugewendet bekommt.[1]

§ 16.

Die Verweisung in § 951 Abs. 1 BGB. auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung hat ferner die Bedeutung, daß dadurch die Höhe der Ausgleichung bestimmt werden soll. Um zu einer Ausgleichung verpflichtet zu sein, muß auf Seiten des Schuldners eine „Bereicherung“ vorliegen. „Bereicherung“ ist die Vergrößerung der wirtschaftlichen Güter.

---

1) Biermann § 951 Bem. 1, R.G.R.K. § 951 Bem. 1, R.G. in Seuff. Arch. Bd. 63, Nr. 11, S. 15, J.W. 1903, Beilage Nr. 49, S. 24, Warneyer-Rspr. 12. Jahrg. 1919 zu § 951.

1) Biermann § 951 Bem. 1, Planck § 951 Bem. 1 b, Staudinger § 951 Bem. 1 f, Tobias § 23 S. 455, Wolff (Ueberbau) S. 64, Warneyer-Komm. § 951 Bem. I.

Der Begriff der Bereicherung ist mithin ein wirtschaftlicher, das Vorliegen einer Bereicherung Tatfrage.

Der Ausgleichungsanspruch ist gerichtet auf Vergütung in Geld. Diese Vorschrift ist die einzige Ausnahme von den sonst aus der Verweisung auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung allgemein zur Anwendung kommenden Vorschriften der ungerechtfertigten Bereicherung, deren Erklärung sich aus dem Zweck der Bestimmungen der §§ 946—950 BGB. ergibt.

Die Höhe der Ausgleichungspflicht bestimmt sich nach § 818 Abs. 2 BGB., es ist „der Wert des Erlangten“ herauszugeben, wobei jedoch die Verpflichtung zur Herausgabe des Wertes wegfällt, soweit der Empfänger nicht mehr bereichert ist (§ 818 Abs. 3 BGB.).

Hieraus ergibt sich, daß die Ausgleichungsverpflichtung aus § 951 Abs. 1 BGB. nicht den Zweck hat, dem Verlustträger den entstandenen Schaden zu ersetzen. Sie will nur einen gerechten Ausgleich zwischen zwei Vermögensmassen herbeiführen, indem der eine Teil das, was er ungerechtfertigterweise empfangen hat, herausgeben, der andere Teil aber sich damit auch begnügen muß.

Nicht mehr bereichert ist der Empfänger um den Betrag aller auf die erlangte Sache gemachten Aufwendungen, gleichgültig, ob sie notwendig oder auch nur nützlich waren. Bei der Verarbeitung besonders sind abzuziehen die Arbeitslöhne für die Spezifikation, wobei es auch hier gleichgültig ist, ob diese erforderlich waren oder nicht. Hat der Begünstigte die Sache weiter veräußert, so besteht seine Bereicherung in dem erlangten Kaufpreis, abzüglich der auf die Sache gemachten Aufwendungen.

Die Beweislast dafür, daß eine Bereicherung nicht mehr oder nicht mehr in voller Höhe vorliegt, liegt dem Begünstigten ob.[1]

Hat der Begünstigte aus der Sache, um die er bereichert ist, Nutzungen gezogen, oder hat er Ersatz für Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung erlangt, so gilt auch dies als Bereicherung und ist deshalb zur Ausgleichung zu bringen (§ 818 Abs. 1 BGB.).

Die schwache Haftung des Begünstigten besteht jedoch nur vor der Rechtshängigkeit und bei Gutgläubigkeit. Von der Rechtshängigkeit an oder bei Bösgläubigkeit des Begünstigten tritt eine Haftung nach allgemeinen Grundsätzen ein (§ 818 Abs. 4, § 819 Abs. 1 BGB.).

---

1) R.G. in Seuff. Arch. Bd. 60, Nr. 168, S. 315.

Nicht kann der Wegfall der Bereicherung damit begründet werden, daß für die Erlangung der zu wesentlichem Bestandteil verbundenen Sachen oder der miteinander vermengten oder vermischten Sachen oder der spezifizierten Sachen ein Kaufpreis hingegeben wurde. Als eine Verwendung, die, wie wir gesehen haben, abzugsberechtigt ist, stellt sich der Kaufpreis nicht dar. Es steht der hingegebene Kaufpreis aber auch in gar keinem ursächlichen Zusammenhang mit der Bereicherung. Der Vertrag, auf Grund dessen der Kaufpreis gezahlt wurde, und die Erlangung des Eigentums infolge der Vorschriften der §§ 946—948, 950 BGB. sind zwei vollkommen voneinander unabhängige Vorgänge.

Die Hingabe eines Kaufpreises für die erlangten Sachen kann daher die Bereicherung nicht mindern.[2]

Entsprechend dem Grundgedanken des § 951 Abs. 1 BGB. wird im letzten Satze bestimmt „die Wiederherstellung des früheren Zustandes kann nicht verlangt werden". Dies ergibt sich eigentlich aus der Vorschrift, daß Vergütung in Geld verlangt werden kann. Der besonderen Deutlichkeit halber aber erwähnt das Gesetz diese Selbstverständlichkeit noch einmal.

II. Die Rechtslage bei Wiederherstellung des früheren Zustandes.

§ 17.

Es entsteht die Frage, welche Ansprüche dem Geschädigten zustehen, wenn der frühere Zustand wieder hergestellt wird, ob er sich auch dann mit der Vergütung in Geld begnügen muß, oder ob er einen Anspruch auf Rückgabe der ihm früher gehörigen Sache hat.

Der dingliche Eigentumsanspruch lebt hier nicht wieder auf, das Eigentum ist endgültig erloschen. Ein dominium dormiens kennt das BGB. nicht.[1] Zuzustimmen ist jedoch der Ansicht, daß jetzt der „Bereicherungsanspruch" auf die Sache selbst gerichtet ist und dies deshalb, weil die Voraussetzungen der in § 951 Abs. 1 BGB. gegebenen Vorschriften, die Verbindung zu wesentlichem Bestandteil usw., weggefallen sind, und auch der Zweck der Vorschriften hinfällig wurde, nämlich die Erhaltung wirtschaftlicher Werte.[2]

---

2) Soergel § 951 Bem. 4, Staudinger § 951 Bem. 1 i. R.G. 106, 7.

1) Meisner § 951 Bem. 1 a, Staudinger Vorbem. IV vor § 946, Vgl. Mot. Bd. 3 S. 358.

2) Im Ergebnis ebenso Biermann § 951 Bem. 1, Planck § 951 Bem. 1 c, Enneccerus-Wolff II 1 § 74 I.

III. Die Verweisung auf die Wegnahme der Bereicherung bei Geltendmachung des Ausgleichungsanspruchs aus § 951 Abs. 1.

§ 18.

Da § 951 Abs. 1 Satz 2 BGB. nur sagt, daß die Wiederherstellung des früheren Zustandes nicht „verlangt“ werden kann, so fragt es sich, ob nicht umgekehrt der Bereicherte das Recht hat, bei Geltendmachung des Ausgleichungsanspruchs durch den Ausgleichungsberechtigten diesen dadurch zufrieden zu stellen, daß er ihn auf die Wegnahme der Bereicherung verweist.

Wie oben ausgeführt, ist zur Ausgleichung zu bringen der durch die Verbindung usw. dem Begünstigten zugefallene wirtschaftliche Vorteil, ohne daß dabei ein Affektionsinteresse berücksichtigt werden darf. Das kann für den sogenannten Bereicherten in vielen Fällen sehr hart sein. Nehmen wir an, daß in Abwesenheit des Eigentümers eines Grundstücks E von seinem Nachbar N auf dem Grundstück des E ein Stall errichtet wird. Nach §§ 946, 93, 94 BGB. wird der Stall wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und damit Eigentum des E. Dieser Stall hat für den E nicht nur keinen Wert, sondern er verstellt obendrein noch die gute Aussicht, die für die persönlichen Bedürfnisse des E von unschätzbarem Werte ist. Wirtschaftlich hat das Grundstück des E einen Vorteil erlangt. E müßte gemäß § 951 Abs. 1 BGB. die ungerechtfertigte „Bereicherung“ bezahlen. Um wieder zu seiner guten Aussicht zu gelangen, müßte E jetzt den Stall niederreißen lassen, was seine Ausgaben weiter erhöhen würde. Und dies alles, ohne daß er auch nur das geringste getan, ja nicht einmal von dem Bauen etwas gewußt hat. Hier fragt es sich, ob E dem Entschädigungsanspruch des N damit begegnen kann, daß er ihm das Abreißen des Stalles anheimstellt.

Zur Lösung dieser Frage sei ein Rückblick gestattet:
Diesen hier erwähnten Fall finden wir bereits in den Goslarischen Statuten behandelt. Dort heißt es:[1]

> Buwet en neyber uppe sines neyberes eghen ane sinen willen, he mot it af don unde buten. Wat en buwet uppe des anderen eghen, des ne darf he nicht ghelden, de des dat eghen is, he ne hebbe dat ghewilkōret.

Jemand, der auf des Nachbars Grundstück ohne dessen Willen gebaut hat, muß das Gebäude wieder niederreißen und Buße zahlen, und wenn der Nachbar das Gebäude behalten will, so braucht er dem, der gebaut hat, keine Entschädigung zu geben.

1) Goslarischen Statuten von Otto Göschen S. 23, Zeile 36—40.

Im Schwabenspiegel[2] steht:

> Swer uf vromdez ertriche unwizenliche winreben setzet und einen wingarten phlanzet, oder uf vromdez ertrich zimmert daz er waent ez si sin, der bu is iens des daz ertrich ist er bered ez dann zen heiligen daz er wand daz ertriche waer sin, so sol er im sinr arbait lonen und sine koste gelten, wil aber ienr niht swern, so sol er im arbait noch koste gelten. spricht aber ienr durch einen list, er wolt etwas da buwen dar umb daz er im koste noch arbait gelte, so sol ern dannen tun den bu, wil ern aber lazen sten, so sol er im arbait und koste gelten.

Diese Stelle des Schwabenspiegels gibt dem Erbauer einen Anspruch auf Ersatz der Kosten und der Auslagen (nicht des Wertes des Baues), wenn er gutgläubig war und auf eigenem Boden zu bauen glaubte. Behauptet jedoch der Eigentümer, daß der Bau keinen Nutzen für ihn habe, da er selbst dort habe bauen wollen, so soll er dem anderen gestatten, den Bau niederzureißen; will er aber den Bau für sich behalten, so soll er ihm Arbeit und Kosten ersetzen.

Der zweite Teil dieser Stelle trifft den Fall, der hier zur Behandlung steht. Nach dem Schwabenspiegel gelöst, brauchte E dem A für den Stall, der ihm nichts nützt, keine Entschädigung zu leisten, sondern könnte ihn bei Geltendmachung von Ausgleichungsansprüchen auf die Wegnahme des Baues verweisen.

Stobbe[3] bemerkt, daß, wenn jemand auf fremdem Boden ein Gebäude aufführt, in der Absicht, daran Eigentum zu erwerben, er nach dem Edictum Rotharis c. 1 das Werk und operam suam verliert, ohne Rücksicht darauf, ob der Erbauer in bona oder mala fide war, da jeder wissen müsse, was ihm und was anderen gehört.

Das ALR., das noch nicht von dem Satz beherrscht war „superficies solo cedit", bestimmt in I. 9 § 327 ff:

> § 327. Hat jemand ein für sich selbst bestehendes Gebäude auf fremdem Grund und Boden ohne Vorwissen des Grundeigentümers errichtet, so hängt es von dem Grundeigentümer ab, das Gebäude zu erhalten oder auf dessen Wegschaffung zu dringen.
>
> § 328. Wählt der Grundeigentümer das letztere, so muß das Abbrechen und Wegräumen auf Kosten des Bauenden erfolgen; und dieser haftet noch außerdem, nach dem Grade seiner Ver-

2) Schwabenspiegel von Laßberg S. 161 IV.
3) Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts S. 63/64.

schuldung, dem Eigentümer für erlittenen Schaden und entgangenen Gewinn.

§ 329. Verlangt der Grundeigentümer die Erhaltung des Gebäudes, so kann er sich dasselbe entweder selbst zueignen, oder es mit dem dazu gehörenden Grund und Boden dem Bauenden überlassen.

§ 330 spricht dann über die Entschädigungspflicht, wenn der Grundeigentümer das Gebäude behalten will.

Aus den angeführten Stellen ergibt sich für die Lösung der hier zu behandelnden Frage folgendes: Mag auch im einzelnen das Ergebnis verschieden ausfallen, immer aber finden wir im deutschen Recht den einen Grundsatz durchgeführt, daß der Eigentümer des Bodens, auf dem von einem anderen gebaut wurde, möglichst günstig gestellt werden muß, daß er ganz besonders einem Zwang nicht unterliegen darf. Ueberall werden ihm nur „Rechte" gegeben, und nirgends werden ihm gegen seinen Willen Pflichten auferlegt. Und dies mit vollem Recht. Mag es dem Bauenden auch manchmal recht unangenehm sein, sich den Wünschen des bebauten Grundstückseigentümers fügen zu müssen, es gibt keinen Grund, den bebauten sogenannten „bereicherten" Eigentümer, der nichts getan hat, den Wünschen des anderen auszuliefern. Und da sich das Rechtsempfinden bezüglich dieses Falles offensichtlich nicht geändert hat, besteht kein Grund zu der Annahme, daß das BGB. auf einem anderen Standpunkt steht. Wenn das BGB. über dieses Recht des bereicherten Eigentümers sich ausschweigt, so mag es ruhig erlaubt sein, auf die Gedanken seines Vorgängers und älterer deutscher Rechte zurückzugreifen; und diese sprechen für das Recht des Eigentümers, dem Ausgleichungsanspruch dadurch zu begegnen, daß er den Berechtigten zu seiner Befriedigung auf die Wegnahme der Bereicherung verweist.

Die Motive und Protokolle tragen insofern zur Klärung bei, als sie nichts gegen die Richtigkeit der obigen Ausführungen sagen.

Zwar scheint der Zweck des Gesetzes gegen diese Lösung der Streitfrage zu sprechen; denn die so zwingenden und für den Wirtschaftsverkehr so einschneidenden Vorschriften der §§ 946—950, 93, 94 BGB. sind gegeben, um die Vernichtung wirtschaftlicher Werte zu verhindern. Zur Erreichung dieses Zweckes sollen bei der Ausgleichung des Rechtsverlustes die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung nur in beschränktem Umfange Anwendung finden, indem nach § 951 Abs. 1 Satz 2 BGB. die

Wiederherstellung des früheren Zustandes nicht verlangt werden kann.

Demgegenüber ist aber folgendes anzuführen: Der Eigentümer darf mit seinem Eigentum, unter der Beschränkung des § 903 BGB. verfahren, wie er will. Er darf also die verbundenen Sachen usw. sowieso abtrennen, wenn sie ihm hinderlich sind, und dadurch wirtschaftliche Werte vernichten. Darf er nun aber einmal selbst die Sachen wieder abtrennen, so ist nicht ersichtlich, warum gegen den Zweck des Gesetzes verstoßen wird, wenn er dem Ausgleichungsberechtigten zu seiner Befriedigung die Abtrennung gestattet.

Der Zweck des Gesetzes steht demnach dem oben Gesagten nicht entgegen.

Ferner weist Tobias[4] darauf hin, daß man zu demselben Ergebnis auch durch entsprechende Anwendung der §§ 812, 818 BGB. gelangt. Er schreibt: „Nach diesen Vorschriften ist der Bereicherte in erster Linie zur Herausgabe des erlangten Gegenstandes selber und nur dann zur Vergütung in Geld verpflichtet, wenn die Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich oder er aus einem andern Grunde zur Herausgabe außerstande ist. Auf die Verbindung angewandt, verändert sich wegen der rechtlichen Natur des wesentlichen Bestandteils und wegen des grundsätzlichen Ausschlusses des Wegnahmeanspruchs das subsidiäre Verhältnis, in welchem der Geldanspruch bei der Bereicherung zum Herausgabeanspruch steht, in eine facultas alternativa des Bereicherten".

Aus den Ausführungen ergibt sich demnach, daß man dem sogenannten „bereicherten" Ausgleichungspflichtigen das Recht zugestehen muß, bei Geltendmachung des Ausgleichungsanspruchs aus § 951 Abs. 1 BGB. den Berechtigten durch Verzichtleistung auf die Bereicherung auf die Wegnahme der ihm früher gehörigen Sache zu verweisen.[5]

---

4) § 23 S. 457.

5) Im Ergebnis ebenso Biermann § 951 Bem. 1, Planck § 951 Bem. 1 c, Tobias § 23 S. 457, Warneyer-Komm. § 951 Bem. II, Enneccerus-Wolff II 1 § 74 I.

Lebenslauf.

Ich wurde am 4. Juli 1902 in Beuthen OS.-Roßberg als Sohn des Bergverwalters und Grubenbetriebsführers Rudolf Hergesell und seiner Ehefrau Margarete H., geb. Wünsch, geboren. Ostern 1923 bestand ich die Reifeprüfung am Hindenburg-Gymnasium in Beuthen OS. Ich widmete mich darauf 7 Semester dem Studium der Rechtswissenschaft an der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität in Breslau. Am 17./18. Mai 1927 bestand ich in Breslau das erste juristische Staatsexamen und wurde am 27. Mai 1927 zum Referendar ernannt. Augenblicklich bin ich dem Amtsgericht in Beuthen OS. zur Ausbildung überwiesen. Am 27. Juni 1927 bestand ich das Rigorosum bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Günther Hergesell.